



PRA PERADILAN TERSANGKA YANG DITETAPKAN DALAM DAFTAR PENCARIAN ORANG BERKAITAN DENGAN SEMA NOMOR 1 TAHUN 2018

Heri Wicaksono

Fakultas Hukum

Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya

Jalan Semolowaru Nomor 45, Surabaya 60118, Indonesia

Abstrak

Setiap proses penegakan hukum pidana diawali oleh penyelidikan, kemudian penyidikan, atau dilakukan penahanan, yang melibatkan aparat penegak Hukum Kepolisian dan Kejaksaan. Sebelum dilimpahkan pada tahap persidangan di Pengadilan seringkali ada upaya pemeriksaan pendahuluan di Pengadilan. Pada sistem Peradilan Pidana yang berlaku di Indonesia, Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana yang selanjutnya disebut (KUHP) menjadi acuan Hukum Acara Pidana. Terdapat kekurangan-kekurangan didalam KUHP sehingga menimbulkan permasalahan-permasalahan hukum pada prakteknya, dan kedepannya diharapkan diperoleh solusi dalam penyelesaian permasalahan tersebut. Putusan Nomor: 38/Pid.Prap/2012/PN.Jkt.Sel atas nama Bachtiar Abdul Fatah. Isi pertimbangan hukumnya yaitu mengenai sah atau tidaknya penetapan tersangka dengan penahanan sebagai upaya paksa dan selanjutnya ditafsirkan makna alat bukti yang cukup dalam ketentuan Pasal 21 ayat (1) KUHP terhadap ketentuan Pasal 184 ayat (1) sehingga penetapan tersangka termasuk objek praperadilan namun mengenai penghentian penyidikan sebagai bagian dari penetapan tersangka dianggap bukan materi praperadilan. Ditahun 2014, Mahkamah Konstitusi mengeluarkan Putusan Mahkamah Agung Nomor 21/PUU-XII/2014, putusan ini menjawab uji materi yang diajukan terhadap KUHP Pasal 1 angka (2), Pasal 1 angka (14), Pasal 17, Pasal 21 ayat (1). Pasal 77 huruf (a) dan Pasal 156 ayat (2). Isi putusan tersebut salah satunya "Pasal 77 huruf (a) Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai termasuk penetapan tersangka, penggeledahan dan penyitaan". Dalam perkembangan praktek Hukum, pada tahun 2015 - 2017 bermunculan pengajuan permohonan pra peradilan dari pihak-pihak yang merasa dirugikan atas penetapan dirinya menjadi tersangka oleh penyidik. Pada kesempatan ini timbul problematika hukum, beberapa diantaranya yang dalam contoh kasus pada uraian tulisan pemohon tersebut oleh penyidik dimasukkan dalam daftar pencarian orang (DPO), dikarenakan beberapakali tidak menghadiri panggilan dari penyidik, sehingga statusnya ditingkatkan menjadi tersangka, dan atau menghilang ketika status penyelidikannya ditingkatkan menjadi tersangka. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana Pasal 79 "Permintaan pemeriksaan tentang sah atau tidaknya suatu penangkapan atau penahanan diajukan oleh tersangka, keluarga atau kuasanya kepada ketua pengadilan negeri dengan menyebutkan alasannya".

Kata kunci: tersangka, prosedur, hukum.

Abstract

Every process of enforcing criminal law begins with an investigation, then an investigation, or detention, involving the law enforcement officers of the Police and the Attorney General's Office. Before being delegated at the trial stage in the Court there are often preliminary examinations at the Court. In the Indonesian Criminal Justice System, Law Number 8 of 1981 concerning Criminal Procedure Law, hereinafter referred to as (Criminal Procedure Code), becomes a reference for the Criminal Procedure Code. There are shortcomings in the Criminal Procedure Code so that it raises legal problems in practice, and in the future it is hoped that solutions will be obtained in solving these problems. Decision Number: 38/Pid.Prap/2012/PN.Jkt.Sel for Bachtiar Abdul Fatah. The legal considerations are regarding the validity or determination of the suspect in a forced effort and then interpreted the meaning of sufficient evidence in the provisions of Article 21 paragraph (1) of the Criminal Procedure Code concerning the provisions of Article 184 paragraph (1) so that the determination of the suspect is an object of pretrial but regarding termination of investigation as part of the determination of suspects is considered not pretrial material. In 2014, the Constitutional Court issued Decision of the Supreme Court Number 21/PUU-XII/2014, this decision answered the judicial review submitted against the Criminal Procedure Code Article 1 number (2), Article 1 number (14), Article 17, Article 21 paragraph (1)c Article 77 letter (a) and Article 156 paragraph (2). One of the contents of the decision was "Article 77 letter (a) of Law Number 8 of 1981 concerning Criminal Procedure Law contrary to the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia insofar as it is not

interpreted including the determination of suspects, searches and seizures". In the development of legal practice, in 2015-2017 there were proposals for pre-trial applications from parties who felt disadvantaged over the determination of themselves as suspects by investigators. On this occasion legal problems arose, some of which in the case example in the description of the applicant's writing by the investigator were included in the search list of people (DPO), because some did not attend the inquiry from the investigator, so the status was upgraded to a suspect, or disappeared when the investigation upgraded to a suspect. Law Number 8 of 1981 concerning Criminal Procedure Law Article 79 "The request for an examination of the legality of an arrest or detention is submitted by the suspect, family or proxy to the head of the district court by stating the reason".

Key word: suspect, procedur, law

A. Pendahuluan

1. Latar Belakang Masalah

Setelah adanya Putusan Pra peradilan Nomor: 38/Pid.Prap/2012/PN.Jkt.Sel atas nama Bachtiar Abdul Fatah dan Putusan Mahkamah Agung Nomor 21/PUU-XII/2014, merupakan perluasan ruang lingkup obyek pra peradilan yang sebelumnya tidak diatur pada Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, yang selanjutnya disebut (KUHP).

Sejak itu diantara tahun 2014 hingga 2017 muncul kecenderungan para pemohon pra peradilan berupaya menghindari Pengadilan melakukan dengan cara mengajukan upaya pra peradilan dengan tidak menghadirinya. Ada juga bahkan masuk didalam daftar pencarian orang (DPO). Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana Pasal 79 tidak mengatur kewajiban pemohon hadir saat pemeriksaan. Sehingga contoh kasus yang pernah terjadi ada tersangka mengajukan permohonan pemeriksaan tanpa kehadirannya. Dengan demikian berarti adan kekosongan hukum.

Sebelumnya perlindungan hak-hak terhadap tersangka yang diberikan oleh KUHP tidak terlepas dari asas praduga tidak bersalah (*presumption of innocent*) sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman Pasal 8 ayat (1) yang berbunyi:

"setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut dan/atau dihadapkan di depan pengadilan, wajib dianggap tidak bersalah sebelum adanya putusan Pengadilan yang dinyatakan kesalahannya dan memperoleh kekuatan hukum yang tetap".

Dengan adanya kecenderungan upaya para tersangka untuk menghindari Peradilan, kemudian Mahkamah Agung mengeluarkan SEMA Nomor 1 Tahun 2018, yang dikeluarkan pada tanggal 23 Maret 2018 tentang, larangan pra peradilan bagi tersangka yang melarikan diri atau sedang dalam status Daftar Pencarian Orang (DPO).

"Bahwa dalam praktek peradilan akhir-akhir ini ada kecenderungan permohonan pra peradilan diajukan oleh tersangka dalam status daftar pencarian orang (DPO) akan tetapi hal tersebut belum diatur dalam peraturan perundang-undangan.

Bahwa memberikan kepastian hukum dalam proses pengajuan pra peradilan bagi tersangka dengan status daftar pencarian orang (DPO), Mahkamah Agung perlu memberikan petunjuk sebagai berikut:

1. Dalam hal tersangka melarikan diri atau dalam daftar pencarian orang (DPO), maka tidak dapat diajukan permohonan pra peradilan.
2. Jika permohonan pra peradilan tersebut tetap dimohonkan oleh penasehat hukum atau keluarganya, maka hakim menjatuhkan putusan yang menyatakan permohonan pra peradilan tidak dapat diterima.
3. Putusan tersebut tidak dapat diajukan upaya hukum.

Demikian untuk dipedomani¹ adanya SEMA Nomor 1 Tahun 2018 ini memunculkan *interpretasi* hukum. Timbul pro dan kontra kontra mempertanyakan tentang konflik norma setelah diterbitkannya SEMA ini. Kalangan praktisi berpendapat SEMA berbenturan dengan Undang-undang 8 tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHP). Akan tetapi pengamat hukum yang pro menyetujui bahwasanya untuk kepentingan kepastian hukum sementara Undang-undang belum mengaturnya. Lantas bagaimana sinkronisasi kedudukan hukum SEMA tersebut baik secara vertical maupun secara Horizontal hukum pidana di Indonesia.

2. Rumusan Masalah

Berdasarkan pada uraian latar belakang tersebut diatas dapat di kemukakan dalam permasalahan sebagai berikut:

Bagaimana kedudukan SEMA Nomor 1 Tahun 2018 terhadap undang-undang 8 tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana?

3. Metode Penelitian

Untuk mengetahui dan menganalisis kedudukan hukum SEMA Nomor 1 Tahun 2018 apakah bertentangan dengan KUHP yang memang tidak mengatur mengenai larangan pengajuan pra peradilan bagi tersangka yang melarikan diri dan atau sedang ditetapkan berstatus masuk kedalam daftar pencarian orang.

Berdasarkan permasalahan yang menjadi fokus kajian penelitian ini dan tujuan yang ingin dicapai, maka diharapkan penelitian ini dapat memberikan manfaat sebagai berikut:

1. Kegunaan Teoritis

Secara teoritis diharapkan dapat menambah informasi atau wawasan yang lebih kongkrit hasil penelitian ini diharapkan dapat digunakan sebagai bahan masukan pengembangan ilmu pengetahuan di bidang hukum yang terkait dengan kedudukan hukum SEMA Nomor 1 Tahun 2018 dengan KUHP.

2. Kegunaan Praktis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan informasi pemikiran, pertimbangan dan memberikan masukan yang sangat berharga untuk diterapkan dalam mengisi kekosongan-kekosongan hukum perkembangan hukum acara pidana dikemudian hari.

Penelitian ini adalah penelitian hukum. Jika tipe penelitian harus dinyatakan dalam suatu tulisan, cukup dikemukakan bahwa penelitian ini adalah penelitian hukum. Dengan pernyataan demikian sudah jelas bahwa penelitian tersebut bersifat normatif². Dengan menelaah isu larangan pra peradilan bagi tersangka yang melarikan diri atau sedang dalam status Daftar Pencarian Orang (DPO) apakah bertentangan dengan asas-asas dan hukum positif yang sudah berlaku di Indonesia. Uraian penelitian ini mengangkat issue untuk keperluan praktik hukum maka untuk menjawab permasalahan yang telah dirumuskan, digunakan metode pendekatan yang sesuai dengan digunakan dalam membuat penelitian hukum, yaitu pendekatan peraturan perundang-undangan. Pendekatan ini dilakukan dengan menelaah semua Undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani. Dalam metode pendekatan perundang-undangan peneliti perlu memahami

¹ SEMA Nomor 1 Tahun 2018, yang dikeluarkan pada tanggal 23 Maret 2018 tentang Larangan Pra Peradilan Bagi Tersangka Yang Melarikan Diri Atau Sedang Dalam Status Daftar Pencarian Orang (DPO).

² Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, 2016, hlm. 56.

hierarki, dan memahami asas-asas dalam peraturan perundang-undangan, landasan filosofis yang memunculkan alasan dasar dalam peraturan perundang-undangan, selanjutnya menetapkan jenis dan hierarki Perundang-undangan Negara Republik Indonesia. Peneliti juga mempelajari landasan-landasan filosofis, sehingga penulis tidak hanya memahami bentuknya namun juga menelaah materi muatannya dengan mempelajari dasar filosofis lahirnya Undang-undang. Penelaahan yang mendalam mengenai *ratio legis* dari suatu ketentuan maka peneliti mampu mendapatkan makna yang sebenarnya dari ketentuan tersebut dan hasilnya peneliti mendapatkan argumentasi jawaban dari isu hukum yang ditelitinya. Bahan hukum primer yang diinventarisir merupakan bahan hukum yang bersifat otoritatif, artinya mempunyai otoritas. Bahan-bahan hukum primer terdiri dari perundang-undangan, catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim³.

Pengumpulan bahan hukum dengan kepustakaan bahan hukum dinventarisasi baik primer maupun sekunder disesuaikan dengan rumusan masalah. Adapun langkah yang diambil adalah dengan jalan melakukan studi pustaka dan menginventarisasi peraturan Perundang-undangan yang terkait dengan lembaga pra peradilan, Perundang-undangan dalam hal ini meliputi baik berupa *legislation* maupun *regulation* bahkan juga *delegated legislation* maupun *delegated regulation*.

Pada penelitian hukum, hakikat pengolahan bahan hukum adalah untuk mengadakan sistematisasi terhadap bahan-bahan hukum tertulis. Sistematisasi berarti membuat klasifikasi terhadap bahan-bahan hukum tertulis untuk memudahkan pekerjaan analisis dan konstruksi. Analisis bahan hukum di dalam penelitian ini, dilakukan secara studi kepustakaan yakni dengan menginventarisir, Peraturan Perundang-undangan, kemudian buku literatur hukum, Putusan-putusan pengadilan, serta hasil wawancara tertulis dan juga berita-berita yang dipublikasikan. Selanjutnya dilakukan pemilihan teori-teori, asas-asas, norma-norma, doktrin, dan serta pasal-pasal di dalam Undang-undang terpenting yang relevan permasalahan. Kemudian membuat sistematika dari bahan-bahan tersebut sehingga akan menghasilkan klasifikasi tertentu sesuai dengan permasalahan yang dibahas dalam penelitian ini. Bahan yang dianalisis akan dikemukakan dalam bentuk uraian secara sistematis pula dengan menjelaskan hubungan antara berbagai jenis bahan, selanjutnya semua bahan diseleksi dan diolah kemudian dinyatakan secara deskriptif sehingga selain menggambarkan dan mengungkapkan dasar hukumnya, juga dapat memberikan solusi terhadap permasalahan yang dimaksud.

B. Pembahasan

1. Pra Peradilan Yang Dilakukan Terhadap Tersangka

Pengertian Praperadilan, Secara harfiah pengertian praperadilan dalam KUHAP memiliki arti yang berbeda, Pra memiliki arti “mendahului” dan “praperadilan” sama dengan pendahuluan sebelum pemeriksaan sidang di pengadilan⁴. Praperadilan merupakan tiruan dari *Rechter Commisaris* di Negeri Belanda. Dasar terwujudnya praperadilan menurut Pedoman Pelaksanaan Kitab undang undang Hukum Acara Pidana adalah sebagai berikut: “Mengingat bahwa demi kepentingan pemeriksaan perkara diperlukan adanya pengurangan-pengurangan dari hak-hak asasi tersangka, namun bagaimanapun hendaknya selalu berdasar

³ *Ibid.*

⁴ Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm. 187.

ketentuan yang diatur dalam undang-undang, maka untuk kepentingan pengawasan terhadap perlindungan hak-hak asasi tersangka atau terdakwa diadakan suatu lembaga yang dinamakan praperadilan⁵.

Pada hakikatnya, istilah tersangka merupakan terminologi dalam KUHAP yang dibedakan dengan terdakwa. Berbeda halnya dalam sistem hukum Belanda yang termaktub dalam *Wetboek van Strafoordering*, istilah tersangka atau *Beklaagde* dan terdakwa atau *erdachte* tidak dibedakan pengertiannya dan dipergunaan dengan satu istilah saja yaitu *Verdachte*⁶.

Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang KUHAP tidak mengenal istilah Daftar Pencarian Orang (DPO), hanya mengatur mengenai tersangka, seorang tersangka yang telah dipanggil untuk pemeriksaan dalam rangka penyidikan perkara sampai lebih 3 kali dan ternyata tidak jelas keberadaannya dapat dicatat ke dalam daftar pencarian orang dan dibuatkan surat pencarian orang. Dijelaskan pada Perkapolri No. 14 Tahun 2012, Pasal 31, yang berwenang menerbitkan daftar pencarian orang dan mencabutnya di manajemen Kepolisian, antara lain:

1. Para direktur di Bareskrim
2. Para direktur di Reskrim Polda
3. Para Kasat Reskrim
4. Kadensus 88
5. Direktur Polair POLRI
6. Direktur Polair POLDA
7. Kabidbingakum Korlantas POLRI
8. Dirlantas Polda
9. Kapolsek

2. Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Dalam Hierarki Hukum

SEMA adalah salah satu bentuk peraturan yang dikeluarkan oleh Mahkamah Agung. SEMA itu sendiri dibuat berdasarkan fungsi regulasi dan pertama kali dibentuk pada tahun 1951. Pada tahun 1950 SEMA telah dibuat untuk kontrol peradilan. SEMA Isi berkaitan dengan peringatan, menegur petunjuk yang diperlukan dan berguna ke pengadilan di bawah Mahkamah Agung. SEMA berfungsi sebagai hak *beleidsregel* dari bentuk *fuction* formal.

Pada saat ini, landasan hukum kekuasaan dan kewenangan MA menerbitkan SEMA diatur pada Pasal 32 ayat (4) UU MA yang berbunyi:

“Mahkamah Agung berwenang memberi petunjuk, teguran, atau peringatan yang dipandang perlu kepada Pengadilan di semua Lingkungan Peradilan.”

Ketentuan ini secara substansial pada prinsipnya sama dengan yang terkandung pada Pasal 131 Undang-Undang No. 1 Tahun 1950 Tentang Susunan, Kekuasaan Dan Jalan-Pengadilan Mahkamah Agung Indonesia:

1. Memberi kekuasaan dan kewenangan kepada MA untuk mengeluarkan atau menerbitkan SEMA;

⁵ *Pedoman Pelaksanaan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana*. Departemen Kehakiman Republik Indonesia, 1982, hlm. 114-115.

⁶ Lilik Mulyadi, 2007, *Hukum Acara Pidana Normatif, Teoritis, Praktik Dan Permasalahannya*, Bandung Aluni, hlm. 49.

2. Isi yang dituangkan di dalamnya dapat berisi petunjuk, teguran atau peringatan maupun perintah;
3. Bisa berlaku umum untuk semua Lingkungan Peradilan, tetapi boleh juga diterbitkan SEMA yang hanya berlaku kepada satu Lingkungan Peradilan⁷.

Penelusuran kepustakaan produk-produk peraturan Perundang-undangan terkait dari yang terlama dan yang terkini ataupun peraturan Perundang-undangan yang lainnya walaupun tidak terkait dengan isu hukum.

Menurut Achmad Ruslan, norma hukum yang masuk dalam kategori atau kualifikasi peraturan perundang-undangan adalah norma hukum yang memenuhi secara integral sembilan karakteristik dasar sebagai berikut ini:

1. Mengatur perilaku para subjek hukum yang bersifat imperatif yakni, hak, kewajiban, kewenangan, tugas, fungsi, serta larangan yang berimplikasi pada ancaman sanksi (perdata dan/atau pidana dan/atau administratif) serta yang bersifat fakultatif yaitu yang bersifat kebolehan/menambah;
2. Berlaku ke dalam dan ke luar dalam rangka pemenuhan hak asasi manusia;
3. Bersifat mengikat (mengikat umum atau impersonal dari segi subjeknya);
4. Objek yang diatur bersifat abstrak dan/atau konkrit;
5. Melambungkan suatu tatanan nilai-nilai hukum tertentu yang bersifat intrinsik;
6. Menentukan atau memastikan segi waktu keberlakuannya, yaitu bersifat terus-menerus atau untuk waktu tertentu saja tapi tidak *einmalig*;
7. Menentukan atau memastikan segi tempat keberlakuannya, yaitu bersifat teritorialistik;
8. Menentukan atau memastikan mekanisme atau prosedur pembentukannya sesuai dengan dasar pembentukannya yang didalamnya memuat pula organ pelaksana;
9. Menentukan dan memastikan dasar validitas pembentukannya dari norma hukum yang membentuknya (aspek *hierarkis*) serta dan penegakannya⁸.

Kesembilan karakteristik di atas mutlak terpenuhi secara teoritis dalam suatu norma hukum untuk dapat dikualifikasi sebagai peraturan perundang-undangan. Selain itu, karakteristik peraturan perundang-undangan tersebut dapat menjadi dasar teoritis membedakan suatu norma apakah ia terqualifikasi sebagai peraturan perundang-undangan atau bukan.

Apabila di tinjau dari segi aspek materi muatannya, peraturan Perundang-undangan bersifat mengatur (*regeling*) secara umum dan abstrak, tidak konkrit dan individual seperti keputusan penetapan. Sifat umum dan abstrak yang diletakkan sebagai ciri peraturan Perundang-undangan dimaksudkan untuk membedakan dengan keputusan tertulis pejabat atau lingkungan yang berwenang yang bersifat individual dan konkret, yakni ketetapan atau *beschikking*.

Hukum sebagai suatu sistem norma, yang dibuat menurut norma yang lebih tinggi dan tertinggi yaitu norma dasar (Grundnorm). Grundnorm ibarat bahan bakar yang menggerakkan seluruh sistem hukum. Grundnorm memiliki fungsi sebagai dasar mengapa hukum itu ditaati dan mempertanggungjawabkan pelaksanaan dari hukum⁹. Menurut Hans

⁷ Kicauanpenaku.blogspot.com, *Kewenangan Mahkamah Agung Mengeluarkan Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA)*, Posted by honey lemon on Sabtu, Februari 27, 2016.

⁸ Ahmad Ruslan, 2011, *Teori dan Panduan Praktik Pembentukan Peraturan Perundang-undangan di Indonesia*, Yogyakarta, Rangkang Education, hlm. 38.

⁹ Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *Ilmu Hukum & Filsafat Hukum (Studi Pemikiran Ahli Hukum Sepanjang Zaman)*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2011, hlm. 109.

Kelsen, terdapat dua alam yuridis yang berbeda, yaitu pertama, ada hal yang di luar yuridis (disebut metayuridisch) dan kedua, yuridis yang diletakkan dalam lingkungan kaedah-kaedah hukum positif yang terbatas hanya pada tiga macam tingkatan kaedah¹⁰. Kaedah pertama ialah kaedah dasar (Grundnorm) sebagai kaedah yang tertinggi, kaedah yang paling dasar. Kedua adalah kaedah substantif (Sachnorm) sebagai kaedah tingkat tengah. Ketiga adalah kaedah kasus (Kasusnorm) sebagai kaedah yang ada pada tingkat yang paling bawah¹¹.

Kemudian dalam teori hierarki norma hukum dikemukakan oleh Hans Kelsen. Kelsen berpendapat bahwa norma-norma hukum itu berjenjang-jenjang dan berlapis-lapis dalam suatu hierarki tata susunan, dimana suatu norma yang lebih rendah berlaku, bersumber dan berdasar pada norma yang lebih tinggi lagi, demikian seterusnya norma yang tidak dapat ditelusuri lebih lanjut dan bersifat hipotetis dan fiktif, yaitu norma dasar (Grundnorm). Norma dasar yang merupakan norma tertinggi dalam sistem norma tersebut, tidak lagi dibentuk oleh suatu norma yang lebih tinggi lagi tetapi norma itu ditetapkan terlebih dahulu oleh masyarakat sebagai norma dasar yang merupakan gantungan bagi norma yang berada dibawahnya¹².

Hans Kelsen mengklasifikasikan menurut proses terbentuknya struktur hierarkis tatanan hukum, sebagai berikut:

a. Konstitusi

Tatanan hukum bukanlah sebuah sistem norma terkoordinir berkedudukan sama, melainkan sebuah hierarki norma hukum dengan berbagai jenjang. Kesatuannya diwujudkan oleh kaitan terciptanya dari fakta bahwa keabsahan suatu norma, yang diciptakan sesuai dengan norma lain, bersandar pada norma yang lain itu, yang penciptaannya pada gilirannya ditentukan oleh norma yang ketiga. Ini merupakan regresi yang pada akhirnya berujung pada norma dasar yang diandaikan keberadaannya.¹³

b. Legislasi dan tradisi

Setelah konstitusi adalah norma-norma umum yang diciptakan melalui legislasi atau tradisi. Konstitusi Negara-negara modern membentuk organ-organ legislatif khusus yang diberi wewenang untuk menciptakan norma-norma umum yang harus diterapkan oleh pengadilan atau organ pemerintah¹⁴.

c. Undang-undang dan Peraturan

Pembedaan antara Undang-undang dan peraturan; adalah penting, terutama ketika konstitusi secara prinsip menyerahkan penciptaan norma-norma (undang-undang) kepada parlemen yang dipilih oleh rakyat, namun mengizinkan penjabaran rinci atas undang-undang melalui norma-norma umum yang dibuat oleh organ administratif;

d. Hukum materiil dan formil

¹⁰ Mohammad Koesnoe, *Dasar dan Metode Ilmu Hukum Positif*, Surabaya, Airlangga University Press, 2010, hlm. 40.

¹¹ *Ibid.*

¹² Jimly Assiddiqie dan M. Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Konstitusi Press, Jakarta, 2006, hlm. 109.

¹³ Hans Kelsen, *Teori Hukum Murni, Dasar-dasar Ilmu Hukum Normatif*, Nusamedia, hlm. 244.

¹⁴ *Ibid*, hlm. 247.

Hukum formil merupakan norma-norma umum yang mengatur organisasi dan prosedur pengadilan dan otoritas pemerintah, yakni, proses perdata, pidana dan administratif.

e. Yang dinamakan Sumber hukum

Legislasi dan Adat seringkali disebut sebagai dua “sumber hukum”, hukum disini hanya berarti norma-norma umum dari hukum nasional namun norma individual juga merupakan “hukum” sebagaimana bagian-bagian dari tatanan hukum dan norma umum yang mendasari penciptaannya.

f. Penciptaan, penerapan, dan Ketaatan terhadap hukum

Sebuah norma merupakan bagian dari tatanan hukum hanya karena ia diciptakan menurut ketentuan norma lain dalam tatanan ini. Regresi ini pada akhirnya mengarah kepada norma dasar yang diasumsikan, yang tidak diciptakan berdasarkan ketentuan norma lain. Penciptaan norma yang lebih rendah oleh yang lebih tinggi dapat ditentukan dengan dua cara:

1. Norma yang lebih tinggi dapat menunjuk dan prosedur yang digunakan untuk menciptakan norma yang lebih rendah;
2. namun ia juga bisa menentukan muatan dari norma itu.

Norma yang lebih tinggi memang hanya menentukan organ, yakni individunya, yang harus menciptakan norma yang lebih rendah, sekaligus menyerahkan prosedur dan muatan dan muatan dari norma yang mesti diciptakan itu kepada kebijakan si organ tersebut, namun tetap saja norma yang lebih tinggi diterapkan dalam penciptaan norma yang lebih rendah.

g. Yurisdiksi

Penciptaan norma individual di pengadilan mempresentasikan tahap transisi proses yang bermula pada pembentukan konstitusi, dan berlanjut melalui legislasi atau tradisi menuju keputusan pengadilan, dan mengarah kepada pelaksanaan sanksi. Proses ini, dimana hukum memperbaharui diri, sebagaimana biasanya, berawal dari umum (abstrak) menuju (individual); ini merupakan proses meningkatnya individualisasi dan konkretisasi.

h. Transaksi Hukum

i. Administratif

Legislasi dan yurisdiksi merupakan fungsi hukum dalam arti kata yang lebih sempit, yakni fungsi penciptaan dan penerapan norma-norma tatanan hukum nasional- yang dengan demikian penerapan norma hukum terdapat dalam penciptaan norma lain atau dalam pelaksanaan tindakan paksa yang ditetapkan oleh norma itu. Individu yang menjalankan fungsi-fungsi tersebut merupakan organ hukum.

j. Konflik antara Norma dari Beragam Tingkatan

Karena tatanan hukum merupakan sebuah hierarki norma-norma superordinat dan subordinat, dan arena sebuah norma berasal dari tatanan hukum tertentu bila ia sesuai dengan norma yang lebih tinggi yang menentukan penciptaannya.

k. Kebatalan dan Keterbatalan

Kebatalan tidak akan ada dalam sebuah tatanan hukum – bahwa sebuah norma hukum yang berasal dari sebuah tatanan hukum tidak bisa batal, namun hanya “bisa dibatalkan.” Namun keterbatalan yang ditetapkan oleh tatanan hukum boleh jadi memiliki beragam tingkatan.¹⁵

¹⁵ *Ibid*, hlm. 306.

Didalam ketentuan TAP MPR No. III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan Pasal 3 ayat (1) disebutkan “Undang-Undang Dasar 1945 merupakan hukum dasar tertulis Negara Republik Indonesia, memuat dasar dan garis besar hukum dalam penyelenggaraan Negara. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia merupakan putusan Majelis Permusyawaratan Rakyat sebagai pengembian kedaulatan rakyat yang ditetapkan dalam sidang-sidang Majelis Permusyawaratan Rakyat”¹⁶.

Kekuatan hukum peraturan perundang-undangan sesuai dengan hierarkinya. Jenis peraturan perundang-undangan selain itu, mencakup peraturan yang ditetapkan oleh:

1. Majelis Permusyawaratan Rakyat;
2. Dewan Perwakilan Rakyat;
3. Dewan Perwakilan Daerah;
4. Mahkamah Agung;
5. Mahkamah Konstitusi;
6. Badan Pemeriksa Keuangan;
7. Komisi Yudisial;
8. Bank Indonesia;
9. Menteri;
10. Badan;
11. Lembaga; atau
12. Komisi.

Ditinjau dari asas-asas hukum dalam penyusunan legislasinya, didalam Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dikenal asas, yaitu:

1. Asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik; dan
2. Asas yang berkaitan dengan materi muatan peraturan perundang-undangan.

Kemudian asas yang mencerminkan materi muatan peraturan perundang-undangan yang juga diatur pada Pasal 6 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, yaitu:

1. Pengayoman;
2. Kemanusiaan;
3. Kebangsaan;
4. Kekeluargaan;
5. Kenusantaraan;
6. Bhineka Tunggal Ika;
7. Keadilan;
8. Kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan;
9. Ketertiban dan kepastian hukum; dan atau
10. Keseimbangan, keserasian dan keselarasan.

C. Penutup

¹⁶ TAP MPR No. III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-Undang.

Bahwasanya SEMA tidak masuk didalam hierarki Peraturan Perundang-undangan, dan berlakunya SEMA tidak boleh mengesampingkan Undang-undang yang sudah ada. Mahkamah Agung sebaiknya merevisi isi muatan SEMA Nomor 1 Tahun 2018, tidak lagi menggunakan frasa “larangan Pra peradilan bagi tersangka yang melarikan diri atau sedang dalam status Daftar Pencarian Orang” dirubah menjadi mewajibkan pemohon Pra peradilan wajib menghadiri pemeriksaan persidangan.

Legislatif segera membuat rancangan hukum acara pidana yang kemudian hari dapat diundangkan sebagai revisi Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP) menambahkan frasa “Pemohon Pra peradilan wajib menghadiri pemeriksaan persidangan” dalam Pasal 79 KUHAP.

Daftar Pustaka

- Ahmad Ruslan, 2011, *Teori dan Panduan Praktek Pembentukan Peraturan Perundang-undangan di Indonesia*, Yogyakarta, Rangkang Education.
- Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008.
- Hans Kelsen, *Teori Hukum Murni, Dasar-dasar Ilmu Hukum Normatif*, Nusamedia.
- Lilik Mulyadi, 2007, *Hukum Acara Pidana Normatif, Teoritis, Praktik Dan Permasalahannya*, Bandung, Alumni.
- Jimly Assiddiqie dan M. Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Konstitusi Press, Jakarta, 2006.
- Kicauanpenaku.blogspot.com, *Kewenangan Mahkamah Agung Mengeluarkan Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA)*, Posted by honey lemon on Sabtu, Februari 27, 2016.
- Mohammad Koesnoe, *Dasar dan Metode Ilmu Hukum Positif*, Surabaya, Airlangga University Press, 2010.
- Pedoman Pelaksanaan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana*, Departemen Kehakiman Republik Indonesia. 1982.
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, 2016.
- Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *Ilmu Hukum & Filsafat Hukum (Studi Pemikiran Ahli Hukum Sepanjang Zaman)*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2011.